



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CCJ – SANTA RITA

RICARDSON DA SILVA DIAS

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO, UM MITO CONSTITUCIONAL: A
CRIMINALIZAÇÃO DAS RADIOS COMUNITARIAS NA PARAÍBA.**

SANTA RITA - PB

2018

RICARDSON DA SILVA DIAS

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO, UM MITO CONSTITUCIONAL: A
CRIMINALIZAÇÃO DAS RADIOS COMUNITARIAS NA PARAÍBA.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Departamento de Ciências Jurídicas da UFPB (DCJ-
CCJ), como requisito para a obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof. Dr. Roberto Efrem Filho

SANTA RITA - PB

2018

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

D5411 Dias, Ricardson da Silva.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO, UM MITO CONSTITUCIONAL: A
CRIMINALIZAÇÃO DAS RADIOS COMUNITARIAS NA PARAÍBA. /
Ricardson da Silva Dias. - João Pessoa, 2018.
49f.

Orientação: Roberto Efrem Filho Efrem.
Monografia (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. rádio comunitaria; comunicação, criminalização. I.
Efrem, Roberto Efrem Filho. II. Título.

UFPB/CCJ

RICARDSON DA SILVA DIAS

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO, UM MITO CONSTITUCIONAL: A
CRIMINALIZAÇÃO DAS RADIOS COMUNITARIAS NA PARAÍBA.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Departamento de Ciências Jurídicas da UFPB (DCJ-
CCJ), como requisito para a obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof. Dr. Roberto Efrem Filho

Banca Examinadora:

Data da Aprovação:_____

Prof. Dr. Roberto Efrem Filho (orientador)

Prof.^a Dr.^a Ana Lia Almeida (examinador)

Prof.^a Dr.^a Renata Monteiro Garcia (examinador)

DEDICATÓRIA

Ao meu irmão (in Memoriam)

Ramonilson Dias;

A minha avó Materna

Maria de Lourdes Souza da Silva e aos meus pais **Rosinalva e Raimundo Dias**, por tudo que me ensinaram.

A minha noiva e futura esposa

Laíza Regis de Souza, por todo incentivo e força.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por tudo que foi concedido a mim até o presente momento;

A minha noiva Laíza Regis de Souza, que foi um presente divino que ampliou meus horizontes e me acompanhou a cada passo deste curso. Da inscrição no vestibular até a conclusão do curso nós estivemos juntos, lado a lado. Muito obrigado por ser sempre essa companheira que me fortalece a cada dia;

A meus pais, Rosinalva e Raimundo Dias, por sempre me guiarem pelo melhor caminho possível, ensinando-me e torcendo por mim a cada passo;

A minha avó materna, Maria de Lourdes, que nunca deixou de me dar à mão nos momentos de aperto. Se cheguei até aqui, muito tenho a te agradecer, minha “voinha”;

Agradeço imensamente aos meus irmãos Richardson e Ramonilson Dias (in memoriam), que me proporcionaram boas lembranças e cresceram junto comigo, por isso essa é uma vitória nossa;

Aos meus amigos e amigas, Marcelo Ricardo, Daniele e Marcia Evangelista, que junto comigo fundaram a Rádio Comunitária DIVERSIDADE e sonharam com a liberdade que foi perseguida e sufocada pelo Estado;

A minha sogra Sandra Maria Régis e a minha cunhada Larissa que, em primeira mão, comemoraram minha aprovação para este curso, pois foram as primeiras pessoas que souberam da notícia, mesmo antes que eu soubesse;

Aos professores e professoras que me acompanharam nessa jornada pela graduação. E, em especial, agradeço a meu orientador, professor Roberto Efrem, que no primeiro período me fez acreditar que o curso de Direito era lugar para o Cobrador de ônibus que se apresentava em sua primeira aula;

A todos os meus amigos e familiares e a toda a comunidade onde eu cresci.

Muito obrigado!

RESUMO

As rádios comunitárias são um veículo popular de comunicação que opera em baixa potência, atendendo a uma comunidade ou povoado. O trabalho dessas rádios é desenvolvido dentro de associações comunitárias ou fundações sem fins lucrativos e possui princípios básicos que compreendem desde o respeito à pluralidade de ideias, a garantia de participação de todos sem discriminação de qualquer natureza, até o incentivo à cultura local. A legislação brasileira reconhece a existência dessas emissoras, mas também é usada para persegui-las. Dentre muitos exemplos, na Paraíba temos as Rádios Comunitárias Diversidade, Independente e Entre Rios; no Ceará, a experiência da Rádio Guaiuba. Todas elas desempenham suas atividades com base na garantia constitucional de liberdade de expressão, mas sofreram com a perseguição da ANATEL e a visão punitiva que os juízes e tribunais têm a respeito da radiodifusão comunitária no Brasil. Neste trabalho, analiso parte dos autos dos processos judiciais que levaram à criminalização dessas rádios, especialmente os argumentos presentes nas peças da defesa e nas decisões judiciais. Com isso, procuro tratar das disputas em torno a) da compreensão da comunicação como um Direito Humano; b) da definição dessas rádios como “comunitárias” ou “clandestinas”; e c) da correlação entre a falta de autorização para o funcionamento e a sua criminalização.

Sumário

1. INTRODUÇÃO	7
2. A COMUNICAÇÃO COMO DIREITO HUMANO	13
3. RÁDIO COMUNITÁRIA OU CLANDESTINA?	18
4. A FALTA DE AUTORIZAÇÃO E A CRIMINALIZAÇÃO	29
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	40
REFERÊNCIAS.....	47

1. INTRODUÇÃO

A liberdade de expressão é colocada em nossa Constituição Federal no rol dos direitos e garantias fundamentais e, com clareza, em seu artigo 5º, inciso IX, podemos ver que: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Acreditando nessa liberdade e na força transformadora da comunicação, aos 14 anos de idade fui apresentado, por meio de um projeto social chamado “Fala Garotada”, ao instrumento transformador e multiplicador de conhecimento chamado Rádio. Dentro desse Projeto realizado pela ONG AMAZONA e financiado pela PETROBRAS, eu agora via no microfone e nas caixas de som, um meio de difundir ideias e pensamentos. E o mais interessante de tudo foi entender que nosso grupo, que na sua grande maioria era composto por adolescentes, não precisava copiar ninguém, pois o que interessava mesmo eram as nossas ideias.

O grupo Atitude Jovem, formado por adolescentes com idades entre 12 e 17 anos e que tinha como espaço de aprendizado a Casa da Mulher Renasce Companheiras, ONG Feminista do Bairro do Jardim Veneza em João Pessoa, foi parte de uma grande revolução na comunidade. Com a instalação de um sistema com caixinhas de som nos postes (Rádio Poste), essa juventude se libertou da segregação social e começou a ser protagonista de uma experiência que mudou suas vidas.

Em 2002, o Bairro do Jardim Veneza, localizado às margens da BR 101/230, área de periferia que constantemente era noticiada por jornais que retratavam essa região como sendo extremamente violenta, era e até hoje é dividido em diversos loteamentos e comunidades. Paralelo à experiência do Grupo Atitude Jovem que se concentrava na parte central e mais baixa da comunidade, no Loteamento Verona, outro grupo de jovens amigos que jogavam bola no “Campo dos Donzelos”, decidiu colocar uma caixa de som no poste próximo ao campo improvisado, para que eles pudessem ouvir músicas durante as partidas. As Caixas de som foram se multiplicando, e essa brincadeira deu início ao SISTEMA VV – A Voz do Verona, que agora já ganhava uma programação com locução dos moradores, para além das músicas das peladas de fim de tarde.

Lembro-me que, em 2004, as pessoas que frequentavam a Igreja São Francisco de Assis começaram a pedir para acompanhar o Programa do TERÇO, que era transmitido todos os dias na programação do Sistema VV, mas o problema era que, na região da igreja, as

caixinhas nos postes eram da Rádio Atitude Jovem e esse pedido da comunidade fez com que os dois grupos de jovens com a mesma paixão pelo Rádio fechassem uma parceria para a retransmissão de suas programações. A Rádio Atitude Jovem faria a retransmissão do terço todos os dias às 18h e o Sistema VV retransmitiria um programa da Atitude Jovem nas tardes de sábado. Assim era possível integrar a comunidade por meio da programação.

Com o tempo, os dois grupos se manterem separados não fazia mais sentido. Depois de uma conversa que nos levou a perceber que não éramos mais só uma programação para jovens e não alcançávamos apenas o Loteamento Verona, decidimos que era a hora de mudarmos o nome da rádio que tínhamos construído. Lembro-me que alguém teria dito que essa Rádio deveria se chamar Rádio Comunitária do Jardim Veneza, mas naquela altura alguns de nós já sonhávamos com a possibilidade de não transmitir nossas ideias apenas por caixas de som nos postes, já tínhamos a ideia de chegar à casa de cada morador através da transmissão em FM. Por conta disso, o nome da rádio tinha que ser abrangente e contemplar diversos bairros, etnias e idades, porque como dizia uma das vinhetas de nossa programação:

O traço mais puro da comunidade é a mistura. Cores, raças, crenças, diferenças, quanto mais a gente se multiplica, mais se torna algo singular. Para entender melhor, fique ligado na sua Rádio Comunitária porque aqui tem DIVERSIDADE cultural.

Todos os dias, ouvíamos essa vinheta e, depois de muito pensar, percebemos que o nome da rádio estava aos nossos ouvidos e que aquilo que tínhamos criado não poderia ser chamado de outra forma senão de RÁDIO COMUNITÁRIA DIVERSIDADE.

O Filme Uma Onda no AR foi um divisor de águas na história da Rádio Comunitária DIVERSIDADE. Sendo uma produção nacional dirigida por Helvécio Ratton, traz, em sua sinopse, Jorge, Brau, Roque e Zequiel, quatro jovens amigos que vivem em uma favela de Belo Horizonte e sonham em criar uma rádio que seja a voz do local onde vivem. Eles conseguem transformar seu sonho em realidade ao criar a Rádio Favela, que logo conquista os moradores locais por dar voz aos excluídos, mesmo operando na ilegalidade. O sucesso da rádio comunitária repercute fora da favela, trazendo também inimigos para o grupo, que acaba enfrentando a repressão policial para a extinção da rádio.

Vendo essa história baseada em fatos reais, começamos a pensar que poderíamos fazer algo assim. Então, em uma comunidade que mal possuía computadores, começamos a frequentar a ONG Casa da Mulher Renasce Companheiras, aproveitando os pulsos da internet discada durante as madrugadas e fins de semana para pesquisar na internet, informações a respeito de rádios comunitárias, como criar e manter uma emissora no ar, e ainda nessa época tive meu primeiro contato com o texto Constitucional que, aos olhos de um adolescente de 15

anos, parecia me garantir a liberdade como cidadão, dizendo-me claramente que nossa república tem por fundamento a cidadania e a dignidade da pessoa humana, por objetivo construir uma sociedade livre justa e igualitária, e que a lei nos garante como direito fundamental a livre manifestação do pensamento, vedando o anonimato. Pra fechar com chave de ouro, eu via o texto constitucional me dizer que é livre a expressão da atividade de comunicação, independentemente de censura ou licença. Encantado com o texto constitucional, eu me convencia, junto com os meus amigos e amigas, de que a norma maior de nosso país nos permitia transmitir ideias de forma livre, por meio do rádio, e que nosso sonho de transmissão em FM era possível e alcançável.

Em 31 de outubro de 2004, acontece a assembleia de Fundação da Radio Comunitária DIVERSIDADE. E conforme registrado no livro de atas da entidade, 32 pessoas se fizeram presentes na reunião e possuem status de sócios fundadores, sendo a ata registrada em cartório em 23 de fevereiro de 2006. A causa deste lapso de tempo entre a fundação e o registro da ata foi apenas uma questão financeira, pois, na prática, a Rádio Comunitária Diversidade sempre funcionou baseada nos termos legais que se espera de uma entidade possuidora de concessão pública de rádio comunitária.

Sinceramente, foge de minha memória a data exata da primeira transmissão em FM feita pela Diversidade, mas acredito que ela ocorreu ainda em 2004, após a reunião de fundação, e sei também que ela aconteceu dentro das normas da lei 9.612/98, já que esta disciplina a outorga e normas de funcionamento das rádios comunitárias no Brasil. Tínhamos um transmissor de baixa potência (25 watts) homologado pela Agência Nacional das Telecomunicações – Anatel, a frequência, 96,7 FM, na garantia de não interferir em nenhuma das frequências já ocupadas, mas isso nem de longe foi suficiente para evitar as investidas da Anatel que, por diversas vezes, tentou impedir as transmissões, ignorando completamente o evidente caráter comunitário e legal de nossa instituição.

Sem pretensão alguma, conseguimos levar o nome do Jardim Veneza à grande parte da cidade, pois mesmo nosso transmissor sendo de baixa potência, numa cidade como João Pessoa que não possui barreiras para propagação da frequência, nosso sinal alcançava uma boa parte da cidade.

Em 2006, começaram a chegar até nós alguns acadêmicos da UFPB. Lembro-me aqui, com grande respeito, do hoje mestre em sociologia e professor Fabiano Silva, que, em 2006, chegou para iniciar sua pesquisa de mestrado que teria como objeto a experiência da Rádio Comunitária Diversidade e sua influência sobre a juventude e a comunidade. Pra gente, a presença de Fabiano consistia numa honra, pois até então o Jardim Veneza só era lembrado

pela violência e pela pobreza que supostamente imperavam na região. Dessa vez, contudo, alguém vai contar o nosso lado da história e por conta de uma iniciativa de que nós fazemos parte. O resultado desse estudo foi apresentado como dissertação de mestrado de Fabiano e deu origem ao livro “Juventude nas Ondas do Rádio”, publicado em 2013 pela editora da UFPB, motivo de grande orgulho para todos que fizeram parte dessa história.

Considerando toda a repercussão positiva que as atividades da DIVERSIDADE traziam para a comunidade, nós acreditávamos que nosso pedido de outorga junto ao Ministério das Comunicações seria aprovado, pois na prática se desempenhava um papel louvável reconhecido pela comunidade local e por entidades renomadas em todo o estado. Mas no dia 12 de abril de 2007, segundo registro do livro de atas da Rádio, todos foram surpreendidos pela visita da Polícia Federal (a Rádio não se encontrava no ar nessa data). Munidos da citação de busca e apreensão nº 2007.82.00.002309-0, os policiais fizeram a apreensão do transmissor e de diversos outros equipamentos, o que inviabilizou qualquer anseio de transmitir novamente a programação.

Após a apreensão dos equipamentos, o então Diretor Geral da Rádio Comunitária Diversidade, o jovem Marcelo Ricardo Soares virou réu na ação penal nº 0009278-43.2007.4.05.8200 (2007.82.00.009278-6), sendo ele condenado à prestação de serviço à comunidade e à proibição de se ausentar de seu domicílio, tendo que se apresentar mensalmente à Justiça Federal pelo prazo de dois anos.

No mesmo ano, situação semelhante também ocorria no Vale do Timbó, em João Pessoa, onde a Rádio Independente do Timbó também tinha seus equipamentos apreendidos e seus dirigentes processados por exploração do serviço de rádio difusão sem autorização, sendo-lhes imputado o suposto crime de operação de rádio clandestina.

Tudo que foi dito até o momento serve para mostrar que a escolha do tema a ser debatido no presente trabalho foi baseada em uma experiência pessoal, através da qual presenciei a dura perseguição estatal a entidades e comunidades que se organizam e, por meio de uma Rádio Comunitária, buscam exercer seu direito fundamental e humano à liberdade de expressão. E, mesmo sendo experiências e exemplos de verdadeiras Rádios Comunitárias, as entidades são penalizadas e muitos comunicadores criminalizados pelo exercício legítimo de suas atividades sociais.

Este trabalho consiste na análise das ações judiciais que envolvem a Rádio Comunitária Diversidade e a Rádio Independente do Timbó, ambas localizadas em João Pessoa, na Paraíba, bem como na análise das ações enfrentadas pela Rádio Entre Rios FM, localizada em Desterro, também na Paraíba, e pela Associação Cultural de Guaiuba, no Ceará. Com isso,

procuro verificar cada ação e relacionar os argumentos das defesas e as sentenças do judiciário em relação às demandas. Tais ações foram colhidas nos sites da Justiça Federal da Paraíba e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Também buscarei empreender uma análise da Inicial apresentada pela Rádio Entre Rios, de Desterro, na propositura de Ação Cautelar com pedido de Liminar em face da União, proposta pelo saudoso advogado Otaviano Henrique Silva Barbosa.

A escolha dessas ações é baseada na experiência pessoal que tive como membro fundador da Rádio Comunitária Diversidade, não podendo ignorar a ação penal que envolve a entidade e seus dirigentes. A Rádio Independente do Timbó de certa forma é, para mim, parte dessa experiência íntima com o movimento de comunicação comunitária em João Pessoa, pois a comunidade do Timbó se mobilizou e colocou a rádio no ar nos mesmos moldes da Diversidade, também tendo a juventude à frente da direção da entidade que dava suporte à rádio, sendo, junto da Diversidade, exemplo de resistência e força para o movimento pela comunicação comunitária na capital paraibana.

A opção pela Rádio Entre Rios FM para compor este trabalho se sustenta na riqueza da inicial que foi ajuizada buscando defender a manutenção da transmissão de sua programação em FM. Diferente das experiências das duas rádios na capital, nas quais quase não houve defesa e argumentações contrários ao fechamento das rádios, os membros da Rádio Entre Rios construíram uma inicial de doze páginas, sendo este um documento rico e bem fundamentado que buscava demonstrar a legitimidade e a legalidade das atividades desenvolvidas pela rádio comunitária, tendo como pedido a concessão liminar para que a ANATEL providenciasse a retirada dos lacres dos equipamentos e que a agência não mais impedisse as transmissões da rádio até o fim do processo administrativo de concessão da outorga definitiva.

Mesmo o presente trabalho buscando limitar o problema na realidade das Rádios Comunitárias na Paraíba, considerando a dificuldade de encontrar ações judiciais ajuizadas pelas rádios locais, decidimos trazer a experiência da Associação Cultural de Guaiuba, no Ceará, considerando que, sendo uma rádio localizada no nordeste, as interpretações do Judiciário a respeito do tema podem ser utilizados de base neste trabalho.

Para melhor compreensão desta pesquisa, o trabalho se encontra dividido em capítulos de acordo com os seguintes temas: a) a comunicação como Direito Humano; b) rádio comunitária ou clandestina?; e c) a falta de autorização e a criminalização.

No primeiro capítulo deste trabalho, realizo um estudo da Declaração Universal dos Direitos Humanos e de como o texto deste documento se relaciona com a Constituição

Federal Brasileira, bem como com o ordenamento jurídico nacional, sempre buscando compreender a efetividade desses documentos legais e os anseios das rádios que são o objeto deste trabalho. Nesse capítulo, o foco é entender os argumentos de defesa da comunicação como Direito Humano e como os tribunais interpretam essa questão.

O segundo capítulo se dedica ao questionamento a respeito da tipificação: rádio comunitária ou clandestina?

Essa é uma importante questão, já que a base da fundamentação jurídica nos processos objetos desta pesquisa é quase que unanimemente tirada do art. 70 da Lei Federal nº 4.117/1962, que tipifica como crime a utilização de telecomunicações sem observância do disposto em lei. Essa fundamentação nos leva a um debate a respeito da aplicabilidade desta lei geral em relação ao trabalho desenvolvido pelas Rádios Comunitárias pelo Brasil, mas nunca se esquecendo do recorte feito nos casos concretos das entidades objeto deste estudo. Qual seria a eficácia de uma lei de 1962, com alteração pelo decreto lei nº 236/67, período em que o Brasil vivia sob regime de um golpe militar?

Também é neste ponto que achamos importante fazer um dialogo a respeito da Lei 9.612/98, que institui o serviço de Rádio Difusão Comunitária em nosso país. Se existe uma lei específica para as Rádios Comunitárias, dando-lhes caráter de serviço de radiodifusão comunitária, é possível em ações judiciais classificá-las como serviço de telecomunicações com o intuito de imputar crime?

Realizando uma breve busca nos tribunais brasileiros, podemos perceber que a tendência da jurisprudência nacional é a de criminalizar as Rádios Comunitárias, autorizando a apreensão de seus equipamentos e negando qualquer tipo de recurso interposto pelas organizações sociais que estão à frente das atividades dessas emissoras comunitárias. Diversos são os exemplos que demonstram a tendência do Judiciário em criminalizar as Rádios Comunitárias que estariam indo de encontro ao que regula a Lei Federal nº 9612/98 (Lei de Rádio Difusão Comunitária) e a Lei Federal 4117/62, leis estas que, segundo o militantes das rádios comunitárias, não favorecem a legalização das emissoras e dificultam a operação daquelas que possuem a outorga de funcionamento.

Já o terceiro capítulo, como dito, tematizará a falta de autorização e a criminalização.

A Lei Federal nº 9.612/98 veio regular as atividades de rádio difusão comunitária em nosso país, mas, mesmo depois de décadas de vigência da lei, é comum ver perseguições e retaliações a esses veículos comunitários de comunicação, tanto por agentes do governo quanto por iniciativa das grandes empresas de comunicação que parecem sempre buscar tirar do ar o conteúdo produzido pela comunidade. Isso nos leva a refletir a respeito da efetividade

da liberdade de expressão no Brasil, onde é permitido falar, mas os canais de difusão dessas falas não são acessíveis ao povo.

E a grande questão levantada neste tópico rondará em torno dos argumentos trazidos na defesa das rádios que são objeto deste trabalho. É correta a imputação de crime nas atividades das rádios comunitárias que operam sem autorização?

Considerando a questão proposta, o capítulo busca discutir a legalidade da propositura de ação penal mediante o trabalho desenvolvido nas rádios comunitárias e a imputação de penas restritivas de liberdade e de prestação de serviço à comunidade impostas para os “réus” dessas ações.

2. A COMUNICAÇÃO COMO DIREITO HUMANO

Assim como os direitos sociais, econômicos e culturais são extremamente importantes na busca por igualdade, o direito à comunicação também começa a ser encarado como basilar à condição humana, entrando no rol dos direitos e garantias fundamentais. Essa ideia se fundamenta na liberdade de expressão. Esta, por sua vez, tem suas raízes filosóficas na liberdade de pensamento, partindo da concretização do Estado Moderno, em que o povo, organizando-se politicamente, passa a exigir que o Estado respeite a liberdade de pensamento e expressão de seus cidadãos e cidadãs, pois este direito começa a ser encarado como essencial para que alguém possa ser considerado verdadeiramente livre, cabendo ao Estado estabelecer condições para garantir o seu exercício.

O professor doutor Newton de Oliveira em sua tese, “O Conceito de Estado e a Fundamentação do Estado de Direito em Kante e Kelsen”, quando empreende uma análise das ideias kantianas, traz o pensamento de que “construir uma racionalidade coletiva como acesso público à razão comunicada via expressão pública de juízos do entendimento sobre a política indica um caminho para a superação das desigualdades” (2015, p. 133).

Neste ponto, é importante buscar conceituar direitos humanos. Essa não é uma conceituação simples, pois a complexidade da condição humana não possibilita a existência de um conceito único a respeito do tema, mas considerando a discussão proposta neste trabalho, acho pertinente trazer a definição dada pelo autor João Baptista Herkenhoff:

Por direitos humanos são modernamente entendidos aqueles direitos fundamentais que o homem possui pelo fato de ser homem, por sua própria natureza humana, pela dignidade que a ele é inerente. Não são direitos que resultam de uma concessão da sociedade política. Pelo contrário, são direitos que a sociedade política tem o dever de consagrar e garantir (HERKENHOFF, 1994, p.30).

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, em seu artigo 19, destaca que “[...] todo indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios, independentemente de fronteiras” (Assembleia Geral das Nações Unidas, 1948, Art. 19). Na esfera das Américas, a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, declara que “toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha” (Organização dos Estados Americanos, 1969, Art. 13).

Sendo o Brasil signatário desses documentos, nossa Constituição traz em seu texto diversas garantias no tocante às liberdades de opinião, expressão e de imprensa, mas ao que parece, quando é feita a análise das ações que são objeto deste trabalho, o Poder Judiciário ignora a letra dos tratados internacionais e da própria Constituição, sempre criminalizando as atividades das organizações sociais populares que buscam usar o instrumento rádio comunitária como meio de difundir pensamentos e ideias.

O Relatório MacBride (1983), conhecido no Brasil por “Um Mundo e Muitas Vozes”, é um documento da UNESCO que discute questões comunicacionais ainda não resolvidas na atualidade. Na época de sua publicação, já apontava a necessidade do reconhecimento do direito à comunicação como sendo de extrema importância à condição humana. O documento reforçou explicitamente a necessidade de reconhecimento do direito humano à comunicação como princípio jurídico, sendo este conjunto de textos até hoje a principal referência dos estudos que abordam a emergência do direito humano à comunicação.

Esse documento fortalece ainda mais a comunicação como sendo um direito humano. E essa questão foi apontada pelo professor Eduardo Altomare, em um artigo que foi publicado em 2010, no qual ele discute direito, liberdade de expressão e as rádios comunitárias. E a respeito da comunicação como direito humano, ele afirma:

Então, numa segunda acepção, a liberdade de expressão está associada ao direito à comunicação e ocorre, conseqüentemente, uma significativa diferença prática e conceitual. No direito à comunicação, todas as pessoas se tornam potenciais emissoras de informações (ALTOMARE, 2010, p. 3).

Considerando que o direito à comunicação é essencial para o bom desenvolvimento de uma república como a nossa e sendo esse direito um importante instrumento para a diminuição das desigualdades sociais, é inquietante o fato de que os movimentos das rádios

comunitárias no Brasil estejam sempre buscando pautar o respeito ao direito constitucional à liberdade de expressão, bem como denunciando perseguições e criminalização das associações e militantes desses movimentos por todo país, sendo primordial que nossa pesquisa tenha início neste ponto.

O ativista do movimento de Rádios Comunitárias na Paraíba Fabio Mozart, em seu livro *Democracia no Ar*, ao relatar a história de resistência da Rádio Araçá FM, faz a seguinte afirmação:

O chamado poder concedente, que dá autorização para execução do serviço de radiodifusão comunitária, através do Ministério das Comunicações, cada vez mais oferece obstáculos para as rádios populares, criando normas técnicas absurdas, ignorando prazos, promovendo terrorismo com a apreensão de equipamentos, prisão de radialistas comunitários e incentivando os grandes grupos empresariais da comunicação a executarem uma campanha difamatória contra as nossas entidades (MOZART, 2004, p. 8).

As falas dos comunicadores comunitários na Paraíba sempre trazem uma clara revolta diante do total desrespeito que os órgãos reguladores estatais demonstram quando estão diante das atividades de radiodifusão comunitária. Fica evidente que a liberdade de expressão constitucional e o entendimento da comunicação como direito humano são seletivos, não estando dentro dessa proteção os direitos das organizações sociais populares formadas pela população mais pobre.

A Constituição brasileira de 1988 foi construída com base nos anseios de liberdade de um povo que acabava de sair de um período de mais de 20 anos de um regime militar que cerceava direitos e liberdades. Isso é facilmente notado quando se lê, no texto constitucional em seu artigo 1º, inciso III, que a República Federativa do Brasil tem por fundamento a dignidade da pessoa humana. E que no título dos direitos e garantias fundamentais no artigo 5º estão garantidos a livre manifestação do pensamento (inciso IV), o direito de resposta (inciso V), a liberdade de expressão (inciso IX), a liberdade de associação (inciso XVII), a punição à discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais (inciso XLI). São muitas as garantias de liberdade trazidas em nossa Constituição, não sendo admissível que, ao analisar processos que envolvam garantias tão importantes, o Judiciário ignore esses fundamentos. A respeito das liberdades inerentes ao ser humano, Dalmo Dallari argumenta:

O direito de ser livre deve existir no plano da consciência, ninguém é livre se não pode fazer a sua própria escolha em matéria de religião, de política ou sobre aquilo que vai ou não acreditar, ou se é forçado a esconder seus sentimentos ou a gostar do que os outros gostam, contra a sua vontade.

Sendo assim, a liberdade de pensamento, de opinião e de sentimento faz parte do direito à liberdade, que deve ser assegurado a todos os seres humanos (DALLARI, 2004, p. 43).

Os argumentos trazidos pela defesa das Rádios Comunitárias sempre buscam amparo no que rege a Constituição, mas quando analisamos os objetos deste trabalho, os argumentos com base na Constituição parecem não ser considerados pelos demais agentes do campo jurídico.

A Rádio Entre Rios FM, localizada em Desterro, Paraíba, na inicial da ação cautelar que buscava assegurar o funcionamento da emissora, insistentemente aponta o direito à liberdade de expressão e à opinião como cláusulas pétreas da Constituição Federal:

A Carta Política e Democrática Brasileira foi um marco na história deste país, determinando a derrocada do Regime Militar e iniciando o Estado Democrático de Direito. Pena ainda haver resquícios em leis vigentes. Em seu texto Democrático, a Constituição Federal, Título II, Capítulo I, DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS E COLETIVAS, traz, em seu Artigo 5º, direitos intocáveis, garantidos nas cláusulas pétreas, encontradas no Artigo 60, IV, e que têm aplicação imediata, "ex vi" do parágrafo 1º do referido artigo.

Nos incisos IV e IX do supracitado artigo, claramente pode-se notar que a Carta Magna "garante como direito a manifestação de pensamento e a livre expressão da atividade intelectual, de comunicação, independente de censura ou licença".

E no intuito de provar que o texto constitucional proíbe qualquer ato que vise a proibir as transmissões da emissora comunitária, o advogado Otaviano Henrique Silva Barbosa insiste em citar o texto constitucional em seu artigo 215 – “O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos e acesso às fontes da cultura nacional e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”.

E em análise ao artigo posto acima, o advogado comenta:

Neste norte e espírito, cabe ao ESTADO garantir democraticamente a todos a difusão das manifestações culturais, que sempre foi e será a premissa maior da pequena ASSOCIAÇÃO COMUNITÁRIA DE DESENVOLVIMENTO CULTURAL DE DESTERRO PB, mantida por homens livres, querendo simplesmente participar da libertação cultural da sua comunidade, sonhando com a concretização da democracia e da cidadania, as quais são difundidas a cada programa da Rádio Entre Rios FM, com a linguagem local e o poder de absorção altamente comprovado.

Em contrapartida às previsões constitucionais apontadas, os membros do Judiciário comumente se apegam às legislações infraconstitucionais que regulam as telecomunicações

no território nacional e a dois artigos constitucionais, o artigo 22, inciso IV, que coloca como competência exclusiva da União legislar sobre telecomunicações e radiodifusão, e o artigo 223, que diz ser competência exclusiva da União conceder e/ou renovar concessões, permissões ou autorização dos serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens.

Quando se leva em consideração o objeto deste trabalho e a classificação da comunicação como direito humano, parece óbvio que para o exercício do serviço da radiodifusão utilizada para fins comerciais ou outros que não culturais é necessária a licença ou a autorização do Poder Público. Entretanto, em se tratando de veiculação unicamente de atividades culturais, nenhuma licença prévia poderá ser exigida pelo Poder Público para a sua veiculação, seja qualquer de suas formas.

Sem considerar em sua fundamentação qualquer das argumentações no sentido de que a atividade das rádios comunitárias é forma clara do exercício das previsões legais de liberdade de expressão e opinião, os integrantes do Poder Judiciário tendem a criminalizar as entidades que possuem emissoras comunitárias.

Vejamos o trecho da decisão judicial referente ao processo da Rádio Comunitária Independente:

Decido:

[...]Em consequência da autuação, a ANATEL, para apuração da infração prevista no artigo 183 da Lei nº 9.472, de 1997 c/c artigo 70 da Lei nº 4.117, de 1962, notícia de possível crime de utilização ilegal de radiofrequência. A tipicidade prevista no artigo 183 da Lei nº 9.472, de 1997, que ensejou a instauração do Inquérito Policial, encontra ressonância na orientação do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

ISTO POSTO, indefiro o pedido de liminar.

Diante da posição do Judiciário, é importante apontar que a decisão é fundamentada apenas em legislações infraconstitucionais e tende a colocar no mesmo patamar as rádios comerciais (que possuem o objetivo focado no capital, com suas bases legais lastreadas no princípio da livre iniciativa comercial) e as rádios comunitárias (que, por essência, são entidades sem fins lucrativos, destinadas apenas para difusão cultural, sendo um veículo popular para o exercício legal da liberdade de expressão e comunicação), ignorando

completamente o fato de que o que deveria estar sendo apreciado, e garantido pelo Estado através da Justiça, é o legítimo direito humano à comunicação.

3. RÁDIO COMUNITÁRIA OU CLANDESTINA?

A tipificação das rádios comunitárias como sendo clandestinas é unânime nas ações analisadas neste trabalho.

No processo nº 0002403-91.2006.5.05.8200, ação penal pública movida contra a Rádio Comunitária Diversidade, foram colocados na condição de réus os diretores fundadores, Marcelo Ricardo Soares e Ricardson Dias, além da sócia fundadora Célia Maria Ricardo, que cedeu uma parte de seu terreno para a construção da sede da Rádio Comunitária.

Em audiência realizada no dia 04 de dezembro de 2006, foi feita uma transação penal, com imposição de multa, pela prática de exploração de radiodifusão sem autorização legal. Tendo sua fundamentação no artigo 183 do decreto 236/67, colocando as atividades da rádio como clandestina, ficando a sentença nos seguintes termos:

(...) Naquela oportunidade, o parquet ofereceu proposta de Transação Penal consubstanciada na prestação pecuniária no valor de meio salário mínimo, em relação aos acusados Ricardson da Silva Dias e Marcelo Ricardo Soares, e de um salário mínimo em relação à acusada Célia Maria Ricardo, face às peculiaridades financeiras de cada um. Os acusados, por sua vez, aceitaram expressamente a proposta oferecida pelo Ministério Público, requerendo, a acusada Célia Maria Ricardo, o parcelamento de seu valor em duas prestações. Este juízo postergou a homologação do acordo para o momento em que fossem apresentadas as certidões negativas dos acusados, oriundas da Justiça Comum estadual, fixando o prazo de quarenta e oito horas para o cumprimento de tal mister.

Figurando como réu naquela ocasião, lembro que me senti totalmente impotente, pois o que eu almejava era que a juíza analisasse nossa atuação prática sob a ótica constitucional e que todo nosso cuidado em seguir à risca tudo o que a lei determinava para o funcionamento de uma rádio comunitária fosse levado em consideração, pois, na realidade, a única coisa que nos faltava era uma autorização federal, que não dependia de nossa atuação.

Outra coisa que nos marcou profundamente nesse dia foi o fato de estarmos diante do Judiciário, mas com a certeza de estarmos exercendo nosso direito à liberdade de expressão e opinião, e não estarmos acompanhado de um advogado que comungasse do mesmo pensamento. Em nossa “defesa”, foi-nos colocado à disposição um defensor público que se

encontrava pelos corredores do prédio, folheou os autos no momento da audiência e nos empurrou para a transação já citada.

O dicionário da língua portuguesa define clandestino como: adjetivo - Feito às escondidas; sem ninguém saber; oculto: reunião clandestina. Que é contra as leis ou a moral; ilegal, ilícito: negócios clandestinos.

Analisando o significado dessa palavra, percebo que no exemplo da Rádio Comunitária Diversidade nunca se teve a intenção de realizar suas atividades às escondidas. Isso é facilmente comprovado pela existência de uma Ata de fundação da entidade, que é devidamente registrada no Cartório Toscano de Brito, em João Pessoa, sendo esta ata assinada por diversas representações da comunidade onde a entidade está inserida. E ainda é de conhecimento público o reconhecimento da Rádio Comunitária Diversidade como pessoa jurídica, inscrita sob o CNPJ nº 07.877.794/0001-15, tendo sua atividade principal definida como atividade de associação em defesa de direitos sociais e a sua atividade secundária dizendo respeito a atividades associativas ligadas a cultura e arte.

Continuando a considerar as definições da língua portuguesa para o adjetivo clandestino, acredito que as entidades que figuram como réus das ações analisadas neste trabalho não se enquadram na ilegalidade. Como já exposto, o direito à comunicação, a liberdade de expressão e de opinião são direitos humanos e estão colocadas em nossa Constituição como direitos e garantias fundamentais. Portanto, entendo que o exercício desse direito por meio de rádios comunitárias não pode ser considerado ilegal. Ainda em relação à ilegalidade, é importante lembrar que as rádios comunitárias são reguladas pela Lei Federal nº 9.612/98. Esta lei, apesar das diversas críticas existentes ao seu texto, regula as características, a outorga e o funcionamento das rádios comunitárias no país. Tudo isso me leva a afirmar que a tipificação de atividade clandestina para as rádios comunitárias é fundamentalmente infeliz por parte do Judiciário.

Na defesa em favor da senhora Maria Juliana Gomes do Nascimento, responsável pela Associação Juventude em Ação - Rádio Independente FM 97,1 MHz, a quem foi imputada a prática de crime de utilização ilegal de radiofrequência com capitulação, em tese, nos artigos 70 da Lei nº 4.117/1962, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 236/1967, e 183 da Lei nº 9.472/1997, seu advogado apresentou defesa no sentido de demonstrar que, por consequência

de emenda feita na Constituição, as Rádios Comunitárias não devem ser colocadas dentro do termo geral “telecomunicações”. Vejamos:

(...) Todavia, diferentemente do fundamento invocado para se perpetrar a ilegalidade, entende-se que as rádios comunitárias não estão dentro do campo de incidência dos citados dispositivos legais, uma vez que, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 8, de 15 de agosto de 1995, o conceito de "telecomunicações" passou a excluir de seu alcance os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens. Assim, para uma melhor compreensão segue adiante o texto de nossa Carta Política antes e depois da alteração:

REDAÇÃO ORIGINAL:

"Art. 21. Compete á União:

.....

XI - explorar, diretamente ou mediante concessão a empresas sob controle acionário estatal, os serviços telefônicos, telegráficos, de transmissão de dados e demais serviços públicos de telecomunicações, assegurada a prestação de serviços de informações por entidades de direito privado através da rede pública de telecomunicações explorada pela União;

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a) os serviços de radiodifusão sonora, de sons e imagens e demais serviços de telecomunicações;"

REDAÇÃO MODIFICADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 8, DE 1995

Altera o inciso XI e a alínea "a" do inciso XII do artigo 21 da Constituição Federal.

Art. 21. Compete à União:

.....

XI - explorar diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a) Os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens:

.....

Art. 2º. É vedada a adoção de medida provisória para regulamentar o disposto no inciso XI do art. 21 com a redação dada por esta emenda constitucional.

Desta forma, com a alteração no texto constitucional, as rádios comunitárias não mais permaneceram abarcadas pelo conceito de telecomunicações, estando, portanto, exclusas da incidência dos art. 70 da Lei nº 4.117/62 e art. 183 da Lei 9472/97.

Logo, a tipificação apresentada pela Autoridade Coatora não existe, pois, se a paciente cometeu algum erro, foi um mero ilícito administrativo e não um tipo penal.

Mesmo diante de uma argumentação plausível e com base constitucional, o juiz manteve o entendimento de que a atividade realizada pela Rádio Comunitária Independente, localizada na comunidade do Timbó em João Pessoa, enquadrava-se como crime. Ele condenou a parte ré à pena restritiva de direito, tendo ela que realizar a doação de uma cesta básica pelo período de três meses.

Sobre o tema da clandestinidade, com o brilhantismo que lhe é peculiar, ensina-nos o mestre Paulo Fernando Silveira, em seu livro RÁDIOS COMUNITÁRIAS, publicado pela Editora DeI Rey, sobre esta tipificação:

Logo, o novo Código Brasileiro de Telecomunicações, ao tipificar como crime, em seu artigo 183, o desenvolver clandestinamente atividades de telecomunicação, com a explicação de que a clandestinidade resulta da falta de autorização, equivale, certamente, às elementares do artigo 70 da Lei n. 4.117/62, razão pela qual este último dispositivo incriminador resulta revogado, máxime se considerar que ele fala em telecomunicações e não, apenas, em 'radiodifusão'. Logicamente houve a revogação do crime tipificado anteriormente, mesmo porque a lei posterior, no caso, é mais benéfica que a anterior. Incide, aqui, a meu ver, ou a revogação da norma anterior, por sua incompatibilidade com a nova, que tratou especificamente do assunto, ou, porque a nova regra é mais benigna ao infrator, motivo pelo qual a faz retroagir, nos termos do artigo 5º, inc. XL, da Constituição Federal, que constitui garantia fundamental, verbis: 'a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu (SILVEIRA, 2001, 65).

Neste ponto, volto a reafirmar que, legalmente, muitos são os argumentos que provam a inexistência da clandestinidade quando se fala das rádios que se enquadram como verdadeiras rádios comunitárias. Deixando claro que nossas colocações levam em consideração as experiências que seguem as características inerentes às rádios comunitárias, excluindo-se as atividades livres que desconsideram completamente qualquer regulação por parte do Estado.

Para melhor compreensão de tudo que foi apresentado até agora, é importante nos dedicarmos ao estudo da lei 9.612/98, que institui o serviço de radiodifusão comunitária e dá outras providências.

Realizando apenas uma leitura simples da lei 9.612/98, percebe-se que, a partir da instituição legal da classificação “radiodifusão comunitária”, inviabiliza-se o enquadramento das rádios comunitárias como “clandestinas” nos termos da Lei nº 4.117/62, ou do Decreto 52.795/63. A respeito dessa questão, Lopes Aguiar diz o seguinte:

Todo regulamento legal até então vigente na radiodifusão - essencialmente o Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei 4.117/62), o decreto 236/67 e o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão (Decreto 52.795/63), não dedicavam uma linha sequer aos serviços de radiodifusão sonora operados em baixa frequência [...] (LOPES, 2005, p. 11).

Não é estranho que a partir do golpe militar de 1964 se tenha buscado regulamentar as telecomunicações no Brasil e que, logo no início desse regime, tenha sido criado o Ministério das Comunicações, com o objetivo de regular todo o meio midiático. Prática comum em qualquer regime autoritário.

Não sendo plausível que após a promulgação da Constituição Democrática de 1988, as rádios comunitárias continuassem à margem da lei e perseguidas com base em institutos da ditadura, o movimento de comunicação comunitária começa a se movimentar para a criação de uma lei que tivesse um olhar específico para as emissoras comunitárias que operavam em baixa potência.

O reconhecimento da legalidade das rádios que operavam em baixa potência começou a tomar forma quando, no ano de 1995, o então Ministro das Comunicações, Sergio Mota, recebeu um grupo de representantes das rádios comunitárias e reconheceu a real situação de que milhares de rádios de baixa potência já operavam sem regulamentação, consistindo num importante fenômeno social que precisava ser regulamentado e amparado pela lei.

Depois de anos de luta e resistência, em 1996 já existiam sete projetos de lei tramitando no Congresso Nacional que buscavam legislar a respeito das rádios comunitárias. Em 1998, foi aprovada a Lei 9.612/98, que carregava a esperança de todo movimento social que tinha como objeto de luta a democratização das comunicações no Brasil.

A lei de radiodifusão comunitária no Brasil, em seu primeiro artigo, diz:

Art. 1º Denomina-se Serviço de Radiodifusão Comunitária a radiodifusão sonora, em frequência modulada, operada em baixa potência e cobertura restrita, outorgada a fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, com sede na localidade de prestação do serviço.

§ 1º Entende-se por baixa potência o serviço de radiodifusão prestado a comunidade, com potência limitada a um máximo de 25 watts ERP e altura do sistema irradiante não superior a trinta metros.

§ 2º Entende-se por cobertura restrita aquela destinada ao atendimento de determinada comunidade de um bairro e/ou vila.

Como demonstrado e argumentado anteriormente, as legislações que corriqueiramente são utilizadas para enquadrar as rádios comunitárias como clandestinas, imputando-lhes penas em razão desse entendimento, são feitas de forma completamente arbitrárias, sendo maculadas provavelmente por questões ideológicas incompatíveis com a experiência democrática, e considerando uma jurisprudência arcaica, em detrimento das inovações legislativas.

Em todas as ações que são objeto deste trabalho, as fundamentações são sempre as mesmas. Artigo 70 do decreto 236/67, que criminaliza a instalação ou utilização de telecomunicações, sem a observância do disposto em lei; e a lei nº 9.472/97, que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e o funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995 que, em seu artigo 183, tipifica como crime desenvolver clandestinamente atividades de telecomunicação.

Como já argumentado anteriormente, com a aprovação da emenda constitucional nº 8 de 1995, a radiodifusão comunitária deixou de ser enquadrada como atividade de telecomunicações. Digo isto considerando, também, que a Constituição Federal brasileira traz uma série de regras referentes ao sistema penal brasileiro, a começar pelo seu artigo 5º, inciso XXXIX, que estabelece que não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. O dispositivo consagra ao mesmo tempo dois importantes princípios: o da legalidade e o da anterioridade da norma penal. Ainda, relacionando-se a isso, o texto constitucional traz, no mesmo artigo, inciso XL, que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.

A respeito dessas previsões constitucionais e de sua aplicação na lei penal, nota-se, ainda, a previsão contida no artigo 2º do Código Penal brasileiro, o qual diz que “ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória”, sendo complementado pelo seu parágrafo único, de acordo com o qual “A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o

agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado”. Sobre isso, explica o professor Rogério Greco:

A regra geral, trazida no próprio texto da Constituição Federal, é a da irretroatividade in pejus, ou seja, a da absoluta impossibilidade de a lei penal retroagir para, de qualquer modo, prejudicar o agente; a exceção é a retroatividade in melius, quando a lei vier, também, de qualquer modo, favorecê-lo, conforme se deduz do inc. XL de seu art. 5º, assim redigido: A lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu (GRECO, 2017, p. 29).

Sendo esta uma verdade incontestável perante as leis vigentes em nosso país, penso ser inadmissível a aplicação de penas previstas em leis da década de 60, bem como em atualizações trazidas pela lei 9472/1997, que, ao legislar a respeito da organização dos serviços de telecomunicações, a criação e o funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995, estranhamente, em seu artigo 215, inciso I, revoga a lei 4.117 de 27 de agosto de 1962, salvo quanto à matéria penal não tratada nesta Lei e quanto aos preceitos relativos à radiodifusão. E mesmo que a matéria penal continue sendo aplicada com base na referida lei de 62, com a entrada em vigor da lei 9612/98, surge uma nova tipificação jurídica em nosso ordenamento, a radiodifusão comunitária. Sendo injustificado que os tribunais brasileiros e, em relação ao nosso recorte, os tribunais paraibanos ignorem essa nova realidade normativa.

Apesar da aprovação e da entrada em vigor da lei 9612/98 ter sido encarada como um avanço e uma vitória para o movimento de rádios comunitárias, o texto por muitas vezes tendencioso e a burocracia surreal para alcançar a autorização tornam difícil a legalidade para muitas entidades, as quais acabam buscando apoio político partidário na esperança de conseguir que o Congresso Nacional aprove a concessão, já que o Ministério das Comunicações e o Congresso Nacional são essenciais para a aprovação do pedido de concessão.

Ao conferir para o Congresso Nacional o poder de outorga das concessões, a Constituição de 1988 deixou a cargo dos deputados e senadores – os maiores interessados nessas concessões – o poder de legislar sobre elas. O avanço que representou essa mudança encontrou seu equivalente oposto no auto favorecimento dos parlamentares (SILVA, 2013, p. 54).

O texto da lei 9.612/98 classifica as rádios comunitárias fora do contexto geral da radiodifusão, mas deixa as associações e entidades que buscam se regularizar a mercê do mesmo procedimento de outorga das emissoras comerciais, fazendo com que, por muitas vezes, essas se distanciem dos critérios exigidos para uma rádio ser considerada apta a uma concessão.

A referida lei traz em seu texto o seguinte:

Art. 4º As emissoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária atenderão, em sua programação, aos seguintes princípios:

IV - não discriminação de raça, religião, sexo, preferências sexuais, **convicções político-ideológico-partidárias** e condição social nas relações comunitárias.

§ 1º É vedado **o proselitismo de qualquer natureza** na programação das emissoras de radiodifusão comunitária. (grifo nosso)

Diante desse pequeno recorte do texto legal, é quase impossível uma entidade que busca a legalidade se manter livre de ideologias partidárias, já que muitas vezes, para conseguir a concessão, é necessário se “prender” a um partido ou a um determinado deputado ou senador para que ele seja o “padrinho” da emissora.

Essas afirmações possuem base verdadeira de quem viveu essa realidade, já que durante o tempo que a Rádio Comunitária Diversidade esteve no ar, de forma não autorizada pelo Congresso (embora, ideologicamente, tivéssemos a certeza da autorização expressa na Constituição Federal), recebemos diversas visitas de parlamentares com propostas diretas e garantindo (percebam que aqui não falo de promessas) a autorização de funcionamento, isto caso aceitássemos que a rádio fosse instrumento de seu mandato.

A mesma coisa posso afirmar que tenha ocorrido com a rádio independente do Timbó, pois tínhamos uma grande proximidade ideológica e as duas entidades enfrentaram processos semelhantes em relação às intervenções da ANATEL, da Polícia Federal e da Justiça, estando as duas emissoras fora do ar até os dias atuais.

Em relação à rádio Entre Rios, sua história de luta e resistência é um exemplo para as rádios comunitárias paraibanas. Sua história se inicia despretensiosa, fruto da iniciativa de um grupo de jovens da cidade de Desterro, na Paraíba, que em 17 de dezembro de 1997 colocavam no ar a rádio comunitária Mix FM, operando em 93,5 MHz com sinal local. Mais tarde, em 1999, com o objetivo de buscar autorização junto ao Ministério das Comunicações, é criada a Associação do Desenvolvimento Cultural de Desterro e a rádio passa a se chamar Entre Rios Fm.

No ano de 2000, a rádio recebe a visita dos representantes da ANATEL que realizam o procedimento de colocação de lacre nos equipamentos da emissora e tiram a programação do ar. Isso deu causa à ação analisada neste trabalho e, após decisão judicial que criminalizou as atividades da emissora, ela se manteve fora do ar, até que, em 2003, depois de acordos e articulações políticas, por intermédio de lideranças políticas, que buscaram contatos em Brasília dentro do Ministério das Comunicações. Com isso, no dia 19 de maio de 2003 sai a

tão sonhada outorga e a emissora volta a funcionar, desta vez na frequência modulada de 104,9. Mais tarde, por conta de interferências com outras rádios da região, foi mudada a frequência para 87,9 MHz.

A experiência da Rádio Comunitária Entre Rios é um claro exemplo de que o sistema de concessões atual faz com que a intervenção de forças político-partidárias atue como requisito quase que indispensável para o alcance da concessão de outorga para o funcionamento das rádios comunitárias. Isso gera um grande problema com o que regula a lei 9.612/98, pois, como já mostrado anteriormente, a lei em questão proíbe ideologias político-partidárias e proselitismos de qualquer espécie em sua programação. Por muitas vezes, isso é utilizado para suspender as atividades da rádio, quando a programação desagrada os interesses de forças políticas da região atendida pelas emissoras.

A lei 9.612/98 foi recepcionada como um grande avanço para se alcançar a democratização das comunicações no Brasil. Nas palavras da pesquisadora Cecília Petruzzo (1998, p.11), “o Brasil chegou a figurar como único país da América do Sul sem uma legislação para rádios de baixa potência”. Só que, na prática, a lei que deveria servir para tirar as rádios do anonimato, acabou por burocratizar demais o processo e por ser permissiva na criminalização das rádios, como é de fácil percepção em seu texto:

Art. 2º O Serviço de Radiodifusão Comunitária obedecerá ao disposto no art. 223 da Constituição, aos preceitos desta Lei e, no que couber, aos mandamentos da Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, e demais disposições legais. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.216-37, de 2001).

Como já foi amplamente comprovado aqui, a lei 4.117/1962 constitucionalmente não regula a radiodifusão comunitária, que é figura diferente do termo geral de telecomunicações e já não se enquadra como pura e simples radiodifusão, já que, legalmente, as rádios comunitárias operam em baixa potência de até 25 watts. Ainda em relação à aplicação da lei 4.177/62, deve-se lembrar que ela foi quase que completamente revogada pela Lei nº 9472/97. Esta providencialmente só deixou de revogar a aplicação penal da lei que ela veio substituir.

Dentre os muitos absurdos trazidos na lei 9612/98 está o fato de que, expressamente, ela trata com desprezo as rádios comunitárias quando essas se relacionam com as rádios comerciais.

Art. 22. As emissoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária operarão sem direito a proteção contra eventuais interferências causadas por emissoras de quaisquer Serviços de Telecomunicações e Radiodifusão regularmente instaladas, condições estas que constarão do seu certificado de licença de funcionamento.

Art. 23. Estando em funcionamento a emissora do Serviço de Radiodifusão Comunitária, em conformidade com as prescrições desta Lei, e constatando-se interferências indesejáveis nos demais Serviços regulares de Telecomunicações e Radiodifusão, o Poder Concedente determinará a correção da operação e, se a interferência não for eliminada, no prazo estipulado, determinará a interrupção do serviço.

Não é concebível, diante do caráter protetivo da legislação brasileira aos grupos socialmente vulneráveis, considerados hipossuficientes nas relações jurídicas, que a letra da lei se expresse claramente em dizer que, na relação entre entidades sociais comunitárias sem fins lucrativos e as empresas de comunicação, as comunitárias sejam tratadas de forma tão desigual e abusiva em relação às emissoras comerciais, as quais movimentam milhões em dinheiro e são de propriedades de parte das famílias¹ mais ricas do país. Considero completamente inconstitucional o fato de a lei deixar claro que se uma rádio comunitária interferir de qualquer modo nas transmissões comerciais, as rádios comunitárias serão advertidas e retiradas do ar. Isto enquanto a lei nada diz em relação a interferências causadas por emissoras comerciais nas transmissões das rádios comunitárias. O que, de forma interpretativa, deixa as emissoras comunitárias totalmente desamparadas, quebrando a premissa constitucional de que todos são iguais perante a lei, garantindo a proteção do lado errado da relação, o mais forte.

A respeito desse dispositivo legal, a literatura faz as seguintes colocações:

Essa lei, além de ser inconstitucional por ferir o princípio estruturante do federalismo, peca, ainda, por várias inconstitucionalidades, tais como: [...] a declaração - terrível e arbitrária - de que as emissoras de serviço de radiodifusão comunitária operarão sem direito a proteção contra eventuais interferências causadas por emissoras de quaisquer serviços de telecomunicações e radiodifusão regularmente instaladas (violação ao princípio de que todo direito é resguardado por uma ação visando protegê-lo) (ROLDÃO E CRUZ, 2006, p. 6)

¹ O MOM-Brasil tem o objetivo de mapear os veículos de maior audiência – que têm maior potencial de influenciar a opinião pública – e os grupos que os controlam. Acesso aos dados da pesquisa em: < <http://brazil.mom-rsf.org/br/> >

Diante de tudo que foi colocado em relação às rádios comunitárias e às ações judiciais que são objeto deste trabalho, percebo que as entidades comunitárias que buscam desenvolver atividades relacionadas à comunicação comunitária são forçadas a funcionar sem autorização devido à dificuldade que a legislação impõe para que a outorga seja concedida. Essa burocratização e a forte interferência de deputados e senadores fazem com que as organizações sociais populares que verdadeiramente querem operar de forma comunitária coloquem suas emissoras no ar mesmo antes do fim do processo concessório, que, por muitas vezes, chega a durar de cinco a dez anos, sem resposta. De regra, tais rádios operam de fato de acordo com os princípios e finalidades apresentados na legislação.

Art. 3º O Serviço de Radiodifusão Comunitária tem por finalidade o atendimento à comunidade beneficiada, com vistas a:

I - dar oportunidade à difusão de idéias, elementos de cultura, tradições e hábitos sociais da comunidade;

II - oferecer mecanismos à formação e integração da comunidade, estimulando o lazer, a cultura e o convívio social;

III - prestar serviços de utilidade pública, integrando-se aos serviços de defesa civil, sempre que necessário;

IV - contribuir para o aperfeiçoamento profissional nas áreas de atuação dos jornalistas e radialistas, de conformidade com a legislação profissional vigente;

V - permitir a capacitação dos cidadãos no exercício do direito de expressão da forma mais acessível possível.

Art. 4º As emissoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária atenderão, em sua programação, aos seguintes princípios:

I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas em benefício do desenvolvimento geral da comunidade;

II - promoção das atividades artísticas e jornalísticas na comunidade e da integração dos membros da comunidade atendida;

III - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, favorecendo a integração dos membros da comunidade atendida;

IV - não discriminação de raça, religião, sexo, preferências sexuais, convicções político-ideológico-partidárias e condição social nas relações comunitárias.

Operando sob a proteção da liberdade de expressão constitucional, as emissoras comunitárias acabam sendo estigmatizadas como clandestinas, quando, na realidade, elas são

entidades legalmente constituídas e operando com total amparo legal, faltando-lhes apenas uma permissão que depende de um Congresso muitas vezes interessado nos serviços de radiodifusão e telecomunicação e que não costuma atender aos princípios ideológicos e legais exigidos de uma rádio verdadeiramente comunitária.

4. A FALTA DE AUTORIZAÇÃO E A CRIMINALIZAÇÃO

A partir daqui passo a chamar a autorização do Congresso Nacional de “autorização política”. Isto porque, considerando toda a discussão feita até aqui, creio já poder afirmar que a autorização legal para a utilização do serviço de radiodifusão comunitária já concedida de forma clara pela Constituição Federal de 1988 é o único ponto observado pelos juízos e tribunais que julgaram as ações das entidades comunitárias que são objeto deste trabalho.

A lei 9.612/98, ao instituir o serviço de radiodifusão comunitária em nosso país, estabelece uma série de critérios para que se possa demonstrar interesse na utilização desse serviço de comunicação comunitária.

Art. 7º São competentes para explorar o Serviço de Radiodifusão Comunitária as fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, desde que legalmente instituídas e devidamente registradas, sediadas na área da comunidade para a qual pretendem prestar o Serviço, e cujos dirigentes sejam brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 anos.

Parágrafo único. Os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida.

Seguindo o que regula este artigo, fica claro que as rádios comunitárias devem fazer parte das atividades de uma associação comunitária ou fundação sem fins lucrativos e que seus dirigentes devem residir no território atendido pela rádio. Tais determinações legais buscam assegurar que a rádio não possua um dono, mas que essa seja de propriedade da comunidade a quem ela serve.

Outro importante ponto da lei está em seu artigo 8º, que determina que “a entidade autorizada a explorar o serviço deverá instituir um Conselho Comunitário, composto por no mínimo cinco pessoas representantes de entidades da comunidade local, tais como associações de classe, beneméritas, religiosas ou de moradores, desde que legalmente instituídas, com o objetivo de acompanhar a programação da emissora, com vista ao

atendimento do interesse exclusivo da comunidade e dos princípios estabelecidos no art. 4º desta Lei”.

A instituição desse Conselho Comunitário busca garantir que a gestão da rádio comunitária seja amplamente democrática e impede o monopólio do uso da emissora pela associação que fez o pedido junto ao Ministério das Comunicações, já que, apesar de a outorga sair em nome da entidade requerente, este fato não torna a rádio propriedade exclusiva dessa associação ou fundação. Legalmente, a rádio deve ter sua programação e funcionamento autorizados e fiscalizados por este conselho comunitário, formado por entidades representativas da área de atuação da emissora comunitária.

Em seu escopo, a lei de radiodifusão comunitária ainda traz uma série de exigências organizacionais e de documentos que devem ser apresentadas ao órgão concedente, para apreciação e posterior encaminhamento à votação no Congresso Nacional. Vejamos:

Art. 9º Para outorga da autorização para execução do Serviço de Radiodifusão Comunitária, as entidades interessadas deverão dirigir petição ao Poder Concedente, indicando a área onde pretendem prestar o serviço.

§ 1º Analisada a pretensão quanto a sua viabilidade técnica, o Poder Concedente publicará comunicado de habilitação e promoverá sua mais ampla divulgação para que as entidades interessadas se inscrevam.

§ 2º As entidades deverão apresentar, no prazo fixado para habilitação, os seguintes documentos:

I - estatuto da entidade, devidamente registrado;

II - ata da constituição da entidade e eleição dos seus dirigentes, devidamente registrada;

III - prova de que seus diretores são brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos;

IV - comprovação de maioria dos diretores;

V - declaração assinada de cada diretor, comprometendo-se ao fiel cumprimento das normas estabelecidas para o serviço;

VI - manifestação em apoio à iniciativa, formulada por entidades associativas e comunitárias, legalmente constituídas e sediadas na área pretendida para a prestação do serviço, e firmada por pessoas naturais ou jurídicas que tenham residência, domicílio ou sede nessa área.

Esses são os critérios que essencialmente dependem da articulação das entidades. Feito isso, a organização social popular e a comunidade que ela representa ficam a mercê de um sistema burocrático e sem respeito algum aos anseios populares. Digo isso com base concreta de quem esperou, por mais de seis anos, por uma resposta administrativa que nunca foi dada, sendo o processo de pedido da Rádio Comunitária Diversidade arquivado após quase oito anos de tramitação, sem nenhuma justificativa plausível.

Assim como o processo de pedido da Rádio Comunitária Diversidade que tramitou dentro do Ministério das Comunicações por mais de seis anos, diversos são os exemplos de organizações que entram com o processo de pedido e esperam por um longo período de tempo, sem que tenham resposta. Lembro-me aqui da Rádio Cactus, de Mandacaru, em João Pessoa, que aguardou por mais de dez anos que o Ministério das Comunicações se posicionasse em relação a seu pedido.

A Rádio Comunitária Independente da comunidade do Timbó, também em João Pessoa, sofreu muito com as intervenções da ANATEL, da Polícia Federal e da Justiça, assim como com a demora de anos de tramitação do pedido. A Associação Juventude em Ação continuou suas atividades junto à comunidade. Mas a comunicação e a questão da Rádio Independente foram demandas que caíram no esquecimento, dado o tamanho do trauma causado pela atuação repressora do Estado.

A Rádio Entre Rios FM, localizada na cidade de Desterro, Paraíba, apesar de hoje funcionar de forma outorgada, amargou em torno de seis anos, a contar de sua primeira transmissão em 1997, até a publicação oficial da autorização de funcionamento, em 19 de maio de 2003. Como já foi mostrado neste trabalho, a Entre Rios FM travou uma imensa batalha judicial para demonstrar que desempenhava um papel legítimo e legal perante a comunidade a que atende e a qual pertence, mas essas provocações feitas perante o Judiciário não surtiram efeito, sendo toda a atuação junto à população atendida completamente ignorada. Como dito, a população teve seu meio de exercer a liberdade de expressão fechado por uma ordem judicial. Mais uma vez, os juízes deixaram de lado a Constituição e se basearam em uma lei infraconstitucional que pune ao invés de garantir o pleno exercício das liberdades de expressão, opinião e comunicação.

Essa interpretação punitiva feita pelo Judiciário traz prejuízos muitas vezes irreparáveis à população que participa ativamente das atividades desses veículos comunitários

de comunicação. Novamente, trago o exemplo da Rádio Comunitária Diversidade, dessa vez para demonstrar os prejuízos irreparáveis causados pelos fechamentos de rádios comunitárias sem que sejam feitas análises mais profundas do ordenamento jurídico e dos impactos que a criminalização dessas rádios pode causar.

No ano de 2006, aconteceu uma sessão especial na Câmara de Vereadores de João Pessoa para discussão sobre a Lei Municipal nº 10.716/2006, que regula o serviço de radiodifusão comunitária na cidade de João Pessoa, lei de autoria do então vereador Flávio Eduardo Fuba, norma que, segundo consta no site da Câmara Municipal de João Pessoa, continua em vigor. Naquela oportunidade, fazendo uso da fala no púlpito da Câmara, lembro-me de ter dito o seguinte: “Para nós que fazemos parte das comunidades onde nossas rádios operam, é inconcebível esperar de seis a dez anos por uma autorização que tramita no Ministério das Comunicações e no Congresso Nacional. A matemática é simples: hoje, tenho 19 anos, sendo que a expectativa das juventudes nas periferias é de pouco mais de dezoito anos, segundo o que é divulgado pela grande mídia, então eu já estou quase morto e não vislumbro nem de longe a aprovação desse pedido”. Quando fiz essa fala, eu não imaginava que muitos dos jovens fundadores da Rádio Comunitária Diversidade iriam perder a vida sem ter a chance de ver novamente nossa programação no ar.

No livro *Juventude nas Ondas do Rádio*, o autor Fabiano Silva, ao trazer as falas dos jovens que protagonizaram a história da Rádio Comunitária Diversidade, coloca no texto a experiência do Jovem Ramonilson (2013, p. 193-194), que o autor, por motivos de sua escolha, chama de Augusto:

A gente começou fazendo parte do grupo na igreja, um grupo formado pra comunidade aqui da paróquia. A gente também participava do grupo de jovens da ONG Amazona, e aí quando Ricardson fez a fusão da rádio junto com o Marcelo, aí eu já comecei a participar também fazendo o programa de esportes, e foi aí que conheci a rádio.

Ainda em relação à experiência do jovem Ramonilson, o autor coloca o seguinte:

Para Augusto (Ramonilson Dias), sua participação no movimento se deu pela necessidade de “tá fazendo algo mais pela sociedade”, de fazer um movimento “em prol de alguma coisa que não tá seguindo na linha” de “... sempre trazer algo de melhor pra gente, não só pra gente, mas como um todo”. E afirma que “[...] aqueles manifestos, não foi assim tão sem validade” uma vez que a rádio prossegue e tá tentando conseguir sua concessão e que as manifestações ajudaram nesse processo (SILVA, 2013, p.194-195).

Essas falas foram colhidas em 2009, já que o livro registra Ramonilson sendo um jovem de 21 anos. Para mim, é muito difícil lembrar do meu discurso na Câmara Municipal e ler essas palavras ditas por meu irmão Ramonilson Dias (em que fica evidente a vontade de, por meio das atividades da rádio, fazer a diferença na vida cotidiana da comunidade) e lembrar que, em 2010, antes mesmo de completar vinte e dois anos, ele foi assassinado, virando parte das estatísticas de extermínio da juventude das periferias, não chegando a ver realizado o sonho da concessão da Rádio Comunitária Diversidade.

Esse fato foi trazido ao texto para demonstrar que a falta de autorização é insignificante diante do real impacto dos trabalhos desenvolvidos pelas rádios comunitárias nas comunidades em que elas estão inseridas; e que a humanização dos atos fiscalizatórios é extremamente necessária para evitar que o Estado figure como violador do direito essencial à liberdade de expressão. Soma-se a isso o respeito ao princípio da duração razoável do processo, já que esse é um direito garantido no ordenamento jurídico brasileiro, introduzido com *status* de princípio fundamental no inciso LXXVIII do art. 5º, da Constituição Federal brasileira de 1988. O princípio denominado "duração razoável do processo" visa a assegurar a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação com vistas à efetividade da prestação jurisdicional.

Como já demonstrado aqui, os prejuízos causados pela denegação de pedido liminar – fundada, de forma unânime, na falta de autorização de funcionamento – causam diversos prejuízos irreparáveis, que devem ser evitados pelo judiciário. Por exemplo, nas ações objeto desse trabalho, os magistrados poderiam verificar que não é razoável uma espera de cinco ou seis anos para a tramitação de um processo administrativo, já que os órgãos da administração pública também devem primar pelo princípio da eficiência (Art. 37, CF/1988), sendo claro que as situações apontadas nas ações aqui analisadas se enquadram nos requisitos de pedido liminar, já que existe um grande risco de, com o fechamento da rádio, vários danos irreparáveis poderem acometer a comunidade, a entidade e pessoas que aguardam ansiosamente a concessão.

É desestimulante, para um graduando em direito como eu, olhar para acórdãos de tribunais em ações relacionadas a rádios comunitárias na Paraíba e no Nordeste e perceber a compreensão rasteira que se tem sobre o tema e a falta de sensibilidade aos anseios claros das entidades que buscam demonstrar que suas atividades estão baseadas na garantia

Constitucional da liberdade de expressão que, como já foi discutido anteriormente, é reconhecida como direito humano inviolável.

Para demonstrar como é frágil o argumento em torno da falta de autorização, vejamos o que fundamenta o acórdão proferido pela 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ao julgar a apelação criminal nº 3109 – CE, processo nº 2001.81.00.019260-0, interposta pela Justiça Pública (MPF), em desfavor da Associação Comunitária e Cultural Para o Progresso de Guaiuba. Essa apelação foi interposta contra a decisão monocrática do Juiz Federal da 12ª Vara do Ceará, que indeferiu o pedido de mandado de busca e apreensão dos equipamentos da rádio. (O que provavelmente se baseia no fato de que a realização do procedimento de lacre dos equipamentos já é medida eficaz para cessar as atividades da emissora). Em relação a este ponto, quero esclarecer que a nossa Constituição Federal vigente garante a inviolabilidade dos bens do cidadão (Art. 5º, inciso LIV), não existindo sentido de apreensão dos bens de uma rádio comunitária quando esses são adquiridos legalmente.

Na apreciação da apelação, o relator Desembargador Luiz Alberto Gurgel de Faria parte para apreciação do mérito do pedido já tomando por base o disposto na Lei nº 4.117/62:

[...] Com tais considerações, rejeito a preliminar e passo a apreciar o mérito da questão.

O art. 70 da Lei nº 4.117/62 (Código Brasileiro de Telecomunicações) dispõe o seguinte: “Art. 70 - Constitui crime punível com a pena de detenção de 1(um) a 2(dois) anos, aumentada da metade se houver dano a terceiro, a instalação ou utilização de telecomunicações, sem observância do disposto nesta Lei e nos regulamentos.”

A Lei nº 9.472/97, ao tratar do exercício clandestino das atividades de telecomunicação, manteve o dispositivo legal acima transcrito, nos seguintes termos: “Art. 215. Ficam revogados: I - a Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, salvo quanto à matéria penal não tratada nesta Lei e quanto aos preceitos relativos à radiodifusão;”.

O relator inicia sua análise da questão com base no Código Brasileiro de Telecomunicações para criminalizar a atuação da Rádio Guaiuba. E ele mesmo cita o fato, já apontado neste trabalho, de que, de forma tendenciosa, a referida lei foi revogada por lei posterior, mas com ressalva na aplicação penal.

Continuando seu voto, o relator cita a lei 9.612/98 que institui a radiodifusão comunitária no Brasil e grifa o artigo 2º da lei, onde seu texto diz que “o serviço de radiodifusão comunitária obedecerá aos preceitos desta Lei e, no que couber, aos

mandamentos da Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, modificada pelo Decreto-Lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967, e demais cominações legais”.

O meu entendimento a respeito da aplicação desse artigo é o de que ele é nulo. Uma vez que neste trabalho já foi visto que o texto constitucional inviabiliza o entendimento de que a radiodifusão comunitária possa ser inserida como parte das telecomunicações em termos gerais.

Ao continuar o voto, o Desembargador relator chega a citar o texto constitucional, mas se limita apenas à previsão disposta no artigo 223 de nossa Carta Magna:

A Constituição Federal, em seu art. 223, dispõe que compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal.

Sem nem sequer cogitar em analisar o fato de que esse artigo se refere à radiodifusão, e não à comunicação comunitária, o relator desconsidera o fato de a Constituição Federal ter que ser lida como um todo, e não como trechos isolados e fora de contexto. E mesmo que o parágrafo único do artigo 2º da lei 9.612/98 diga a respeito da aplicabilidade do artigo na citação em tela, esse dispositivo é inconstitucional. Já que entendo que as rádios comunitárias não estão dentro do campo de incidência dos citados dispositivos legais, uma vez que, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 8, de 15 de agosto de 1995, o conceito de "telecomunicações" passou a excluir de seu alcance os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens.

Fundando seu relatório a apenas um artigo constitucional, o relator se volta novamente à inconsistente lei nº 9.612/98:

Preceitua, ainda, a Lei nº 9.612/98, em seu art. 21:

“Art. 21. Constituem infrações – operação das emissoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária:

I – usar equipamentos fora das especificações autorizadas pelo Poder Concedente;

II – transferir a terceiros os direitos e procedimentos de execução do Serviço;

III – permanecer fora de operação por mais de trinta dias sem motivo justificável;

IV – infringir qualquer dispositivo desta Lei ou da correspondente regulamentação;

Parágrafo único. As penalidades aplicáveis em decorrência das infrações cometidas são:

I – advertência;

II – multa; e

III – na reincidência, revogação da autorização.”

Analisando esse dispositivo, o relator diz que as penalidades previstas ali se aplicam apenas às rádios comunitárias legalmente autorizadas. Chegando o relator à seguinte conclusão:

Às hipóteses de funcionamento de emissora do Serviço de Radiodifusão Comunitária sem autorização do Poder Executivo, aplica-se o disposto no art. 70 da Lei nº 4.117/62, nos termos do art. 215, I, da Lei nº 9.472 de 1997 e do art. 2º da Lei nº 9.612/98, retrotranscritos.

Com base em tal afirmação, o Desembargador relator conclui seu voto:

A medida acautelatória de busca e apreensão, prevista no art. 240 do Código de Processo Penal, justifica-se, *in casu*, pela efetiva possibilidade de responsabilização penal dos que tiverem desenvolvido atividades clandestinas de radiodifusão.

Em outras palavras, a apreensão dos instrumentos utilizados na prática da mencionada conduta é essencial à comprovação da respectiva materialidade, bem como à consequente apuração da potencialidade do dano porventura perpetrado.

Com essas considerações, DOU PROVIMENTO à apelação para determinar a expedição de mandado de busca e apreensão dos aparelhos de radiodifusão comunitária pertencentes à Associação Comunitária e Cultural para o Progresso de Guaiúba.

É como voto.

A turma deu provimento à apelação por unanimidade nos termos do voto do relator. E, mais uma vez, o exercício da liberdade de expressão e de opinião é violado por aqueles que devem fazer cumprir o que garante a Constituição Federal vigente em nossa república.

Concluo este ponto buscando afastar qualquer dúvida de que a simples falta de autorização não é suficiente para criminalizar as atividades de uma rádio comunitária que cumpre todos os preceitos legais de funcionamento, faltando-lhe apenas a autorização política para funcionar, já que, como será demonstrado, a nossa Constituição Federal não deixa dúvidas quanto permissão legal de funcionamento.

A nossa Carta Magna tem, em seu texto, as seguintes garantias:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

Lendo o texto, é fácil identificar que as rádios comunitárias que figuram como réus nas ações que são objeto deste trabalho estão exercendo direitos fundamentais presentes no texto constitucional. “É livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”.

As entidades aqui estudadas são associações legalmente constituídas, inscritas sob CNPJ, com endereço conhecido e direção e gestão que estão de acordo com seus Estatutos Sociais que foram aprovados e registrados de acordo com as leis vigentes. Sendo assim, não se pode alegar anonimato de suas atividades, nem impedir a manifestação do pensamento, que é livre segundo o texto constitucional.

Também como garantia fundamental, podemos ler que “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”. É de fácil compreensão que a expressão de ideias e arte é livre, não podendo ser censurada. E esse mesmo texto diz que as atividades de comunicação também são livres, sendo o texto completado de forma a dizer que as atividades de comunicação independem de censura ou licença. Aqui, sem sombra de dúvidas, a Constituição Federal nos diz que a falta de licença (autorização) não é suficiente para criminalizar as atividades de uma rádio comunitária, de modo que qualquer lei que diga o contrário, seguindo a lógica de hierarquia legal e da supremacia constitucional, deve ser considerada inconstitucional e inaplicável dentro de nosso ordenamento jurídico.

A respeito dessa garantia constitucional, e da criminalização do exercício da radiodifusão comunitária por leis infraconstitucionais, fala, com brilhantismo, o juiz federal aposentado Paulo Fernando Silveira:

De outra banda, ao tratar Da Comunicação Social, a Carta Política enfatiza, adequadamente, o aspecto social da informação, isto é, direito comum do povo, oportunidade em que, além de reiterar sua natureza de direito fundamental, impõe limitações à atuação do governo, ao dispor que “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição” e que “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV” (SILVEIRA, 2014, p.66).

Aqui não defendemos a banalização do serviço de radiodifusão comunitária. Entendemos a necessidade de regulação do serviço, mas questionamos a demora na tramitação dos processos administrativos de pedido de outorga e a centralização desses pedidos no Ministério das Comunicações em Brasília, o que, em nossa opinião, não faz

sentido, já que a radiodifusão comunitária tem atuação nos limites de um raio limitado, sendo “matéria de interesse local” (art. 30, inciso I, CF/88).

A informação, tal como o direito à vida, pode ser equiparada ao direito do ser humano de beber água em um rio. Todos têm, naturalmente, esse direito. Por isso, o governo não pode editar lei pela qual tipifica, a priori, como criminosa, a conduta daquele que beber da água sem sua autorização. No entanto, pode acontecer que, enquanto alguns estão bebendo da água na parte baixa do rio, outros estão jogando dejetos na parte superior do curso. Do mesmo modo, há necessidade de se controlarem as faixas na radiodifusão para se evitar interferência de um veículo com outro serviço. Daí surge a autoridade do governo como gestor do bem público. Pode, assim, legitimamente, fazer o controle do uso comum através do licenciamento prévio. Contudo, não pode impedir que se beba da água ou que se utilize dos veículos de comunicação. Muito menos, em evidente usurpação, passando de gestor para dono do bem público, indeferir, sem fundamentação séria e concreta, ou engavetar, os pedidos que lhe são endereçados. (SILVEIRA, 2014, p.66)

Vamos considerar os textos do artigo 70 da lei nº 4.117/62 e do artigo 183 da lei 9.472/97, que são comuns na fundamentação das ações judiciais que envolvem as quatro rádios que são objeto deste trabalho:

Art. 70. Constitui crime punível com a pena de detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos, aumentada da metade se houver dano a terceiro, a instalação ou utilização de telecomunicações, sem observância do disposto nesta Lei e nos regulamentos. (Substituído pelo Decreto-lei nº 236, de 28.2.1967)

Parágrafo único. Precedendo ao processo penal, para os efeitos referidos neste artigo, será liminarmente procedida a busca e apreensão da estação ou aparelho ilegal (Lei nº 4.117/62).

Art. 183. Desenvolver clandestinamente atividades de telecomunicação:

Pena - detenção de dois a quatro anos, aumentada da metade se houver dano a terceiro, e multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem, direta ou indiretamente, concorrer para o crime (Lei 9.472/97).

Para entender a tipificação do suposto crime cometido por rádios comunitárias quando estão no exercício de suas atividades, acho importante buscar fazer uma análise com base na teoria do crime e sua aplicação na lei penal.

A Teoria do delito tem a finalidade de identificar os elementos que integram a infração penal, criando um roteiro a ser obrigatoriamente seguido pelos aplicadores do direito, que, por meio dele, poderão concluir ou não pela existência da infração penal. Embora o crime seja insuscetível de fragmentação, pois é um todo unitário, para efeitos de estudo, faz-se necessária a análise de cada uma de suas características ou elementos fundamentais, isto é, o fato típico, a antijuridicidade e a culpabilidade. Podemos dizer que cada um desses elementos, na ordem em que foram apresentados, é um antecedente lógico e necessário à apreciação do elemento seguinte (GRECO, 2017, p. 59).

No artigo 70 da lei nº 4.117/62, o fato típico é a instalação ou utilização de telecomunicações, sem observância do disposto na lei. A questão que amplamente foi mostrada neste trabalho é que as atividades desenvolvidas nas rádios comunitárias que são nosso objeto sempre foram realizadas de acordo com o disposto em lei. Seja de acordo com as garantias constitucionais ou com os princípios e características de uma rádio comunitária, regulados pela lei nº 9.612/98, faltando-lhes apenas a autorização política do Congresso Nacional. Sendo assim, penso que as atividades das rádios comunitárias não correspondem ao tipo penal daquele artigo 70. Como explicado, segundo o nosso ordenamento jurídico, “radiodifusão comunitária” não é o mesmo que “telecomunicação”, de modo que o artigo em questão não se aplica às relações jurídicas que são alvo da lei 9.612/98, a qual tematiza especificamente a radiodifusão comunitária. Isto especialmente porque, no Direito Penal, como se sabe, em razão do princípio constitucional da estrita legalidade, não é permitido o emprego de analogia *in malam partem*, ou seja, de analogia que provoque prejuízo ao réu. Não se pode, portanto, tratar “radiodifusão comunitária” como se “serviço de telecomunicação” fosse, ainda que a lei 9.612/98 não haja revogado a lei 4.117/62 no que concerne à matéria penal: segundo o que prevê a Constituição Federal desde a Emenda nº 08, de 1995, a radiodifusão continua não é o mesmo que telecomunicação, de forma que analogias no tratamento penal entre serviços de radiodifusão comunitária e de telecomunicação seriam também inconstitucionais.

Quanto à antijuridicidade, como já foi amplamente discutido e fundamentado neste trabalho, a rádio difusão comunitária é amplamente amparada pela Constituição Federal brasileira, não sendo passível de ser colocada como atividade antijurídica, e sim como direito essencial a ser garantido pelo Estado. A culpabilidade cai por terra quando já foram desconfigurados os dois primeiros elementos necessários à existência do crime.

Apenas por desengargo de consciência, vou me debruçar em análise do tipo penal do artigo 183 da lei nº 9.472/97. O tipo penal consiste em “desenvolver clandestinamente atividades de telecomunicação”. Neste trabalho, já me dediquei a trazer os conceitos de clandestinidade e este não se aplica às atividades das rádios que aqui estudamos. As quatro rádios fazem parte de associações comunitárias e culturais legalmente constituídas, sendo todas as suas atividades de conhecimento público, sem nenhuma intenção de se esconderem dos órgãos estatais de fiscalização. Outra questão que também trazemos na análise do fato típico previsto no artigo 183 é a de que ele fala de atividades de telecomunicações e já defendemos exaustivamente aqui que a radiodifusão comunitária é uma atividade apartada desse conceito geral. É importante frisar que a lei nº 9.472/97 não dedica uma única linha à

radiodifusão comunitária, nem sequer citando o tema. Portanto, não possui aplicação à questão das rádios comunitárias. Em relação à antijuridicidade e à culpabilidade, os argumentos são os mesmos utilizados anteriormente.

Assim é evidente que processar penalmente representantes de entidades sem fins lucrativos com base numa clandestinidade que não existe, imputando-lhes crime de exploração do serviço de radiodifusão sem autorização, é totalmente descabido. O Estado deve estimular o exercício consciente da liberdade de expressão, apoiando as iniciativas dessas organizações sociais populares, criando políticas públicas que referendem a legitimidade dos meios de comunicação comunitária em nosso território.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho se baseou na análise das ações judiciais que envolveram a Rádio Comunitária Diversidade e a Rádio Independente do Timbó, ambas localizadas em João Pessoa, na Paraíba, bem como na análise das ações enfrentadas pela Rádio Entre Rios FM, localizada em Desterro, também na Paraíba, e pela Associação Cultural de Guaiuba, no Ceará. O intuito foi o de entender e demonstrar como o judiciário paraibano trata as questões ligadas à exploração do serviço de radiodifusão comunitária em nosso estado e até que ponto é lícita a criminalização dessa atividade com base no ordenamento jurídico brasileiro.

Pude perceber, enquanto realizava a pesquisa e construía este texto, que o Judiciário, ao se deparar com ações dessa natureza, parece não analisar cada caso concreto e se baseia de maneira mecanizada, quase que exclusivamente, na lei 4.117/62, não se dando ao trabalho de adequar suas interpretações ao texto da Constituição Federal brasileira que, em 1988, trouxe consigo um programa de garantias de liberdades e democracia, já que ela marca o fim de um período de recessão e retirada de direitos, dando início ao estado democrático de direito em que deveríamos viver hoje.

É de fácil percepção que o texto constitucional por si só já garante a legitimidade das atividades das rádios comunitárias, já que essas são apenas um meio que uma determinada comunidade escolheu para exercer seus direitos essenciais de liberdade de opinião, informação e expressão. Não sendo razoável que o Estado use de sua força para impedir que a população exerça as garantias constitucionais – e aqui me refiro especialmente à comunicação, que, como demonstrado, tem caráter de Direito Humano, segundo consta na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Uma questão que me ficou clara, ao confrontar os fundamentos condenatórios das ações que são objeto deste trabalho, é a de que esses não se sustentam, pois estão baseados em uma legislação infraconstitucional oriunda de um período de ditatorial em que a liberdade de expressão ocupava caráter secundário e as estruturas de Estado possuíam órgãos que praticavam censura a tudo que desagradava o regime da época. Hoje, questões dessa natureza não são adequadas ao texto Constitucional Brasileiro.

Com base no texto constitucional, entra em vigor em nosso ordenamento jurídico a Lei nº 9612/98. Esta institui a radiodifusão comunitária em nosso país. Entendo que, a partir desse momento, foi instituída uma nova figura jurídica que não pode ser encarada como sendo “telecomunicações” e nem como pura e simples radiodifusão. A radiodifusão comunitária é uma nova classificação jurídica que abarca as transmissões comunitárias de baixa potência (até 25 watts) e que possuem atuação sem fins lucrativos e abrangência local. Essas características são mais que suficientes para demonstrar que telecomunicações e radiodifusão comunitária são duas questões totalmente diferentes, não podendo o Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4117/62) ser usado para criminalizar as rádios comunitárias.

As interpretações feitas pelos tribunais paraibanos em relação às ações da Rádio Comunitária Diversidade e da Rádio Comunitária Independente do Timbó foram extremamente prejudiciais e não levaram em consideração os interesses sociais da matéria. As decisões criminalizaram uma atividade legítima de expressão cultural e social das comunidades, cerceando direitos básicos e impedindo o desenvolvimento de ações que buscam contribuir com o alcance dos objetivos fundamentais de nossa república, sendo, construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A comunicação, sendo reconhecidamente um Direito Humano, deve ser garantida com base no interesse social. Nesse sentido é inadmissível que a legislação brasileira, principalmente a Constituição, seja deixada de lado quando legisladores e juízes encaram a realidade das rádios comunitárias. A democratização da comunicação é uma necessidade urgente, sendo surreal que o monopólio das comunicações seja uma realidade brasileira e o Judiciário esteja atuando em desfavor das rádios comunitárias enquanto lideranças políticas praticam o crime de utilizar de sua função política para construir grandes impérios de mídia.

É necessária uma grande reformulação na regulação da mídia nacional – e aqui nos limitamos apenas a regulação das atividades de radiodifusão comunitária. A lei 9.612/98 precisa de uma urgente reformulação, no intuito de oferecer uma maior proteção às emissoras comunitárias, regulando meios de sustentabilidade e incentivo as suas atividades. É de extrema importância que a lei favoreça uma maior agilidade nas tramitações dos pedidos de outorga de funcionamento. Aqui, aponto a municipalização das concessões para radiodifusão comunitária, pois claramente essa matéria é de interesse local e se encaixa perfeitamente nas matérias que o município tem legitimidade de legislar, de acordo com o artigo 30, inciso I, de nossa Constituição Federal. Com a municipalização, acredito que as rádios comunitárias poderiam acompanhar mais de perto os processos de pedido, os processos seriam em menor quantidade. Tomo como exemplo a lei que municipaliza as concessões de radiodifusão comunitária em João Pessoa e que regula a criação do Conselho Municipal de Comunicação, sendo este que teria poderes para analisar os pedidos. O Legislativo não teria poder direto de concessão, contribuindo e muito com a diminuição da interferência político-partidária nas concessões de rádios comunitárias.

As rádios comunitárias são entidades legalmente constituídas, com ampla atuação social e que tem dentro de sua formação representantes dos diversos segmentos da comunidade que é irradiada por seu sinal. A programação de uma rádio comunitária segue os princípios legais da preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas em benefício do desenvolvimento geral da comunidade; promoção das atividades artísticas e jornalísticas na comunidade e da integração dos membros da comunidade atendida; respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, favorecendo a integração dos membros da comunidade atendida; não discriminação de raça, religião, sexo, preferências sexuais, convicções político-ideológico-partidárias e condição social nas relações comunitárias. Isto tudo vedando o proselitismo de qualquer natureza na programação das emissoras de radiodifusão comunitária.

A finalidade do serviço desenvolvido por essas emissoras comunitárias é pura e simplesmente dar oportunidade à difusão de ideias, elementos de cultura, tradições e hábitos sociais da comunidade; oferecer mecanismos à formação e à integração da comunidade, estimulando o lazer, a cultura e o convívio social; prestar serviços de utilidade pública, integrando-se aos serviços de defesa civil, sempre que necessário; contribuir para o aperfeiçoamento profissional nas áreas de atuação dos jornalistas e radialistas, de

conformidade com a legislação profissional vigente; permitir a capacitação dos cidadãos no exercício do direito de expressão da forma mais acessível possível. Estão as finalidades e princípios dessas emissoras amparados pela Constituição Federal e pela lei 9612/98, que institui o serviço de radiodifusão comunitária no Brasil. Com base nisso, eu afirmo e defendo que de forma alguma é aceitável que se confundam as atividades clandestinas que são tipificadas na lei com as atividades desempenhadas pelas rádios comunitárias. E aqui chamo atenção para as experiências das rádios Comunitárias Diversidade, Independente, Entre Rios FM e Guaiúba.

Em relação à falta de autorização para as rádios comunitárias, essa é uma realidade causada pela burocracia excessiva para a regularização das atividades dessas emissoras comunitárias. É perceptível que a burocratização é facilitadora da barganha política praticada por parlamentares que, por interesses escusos, apresentam-se como meio “obrigatório” de se alcançar a tão sonhada autorização política de funcionamento, na esperança de não mais sofrer perseguições por parte dos órgãos fiscalizadores.

Neste trabalho, discutimos de forma ampla que a falta de autorização não é suficiente para criminalizar as atividades de uma legítima emissora comunitária. O crime é tipificado quando constitui prática nociva à vida em sociedade, mas essa característica não foi detectada em nenhuma das atividades desenvolvidas pelas rádios aqui estudadas. O enquadramento das atividades de comunicação comunitária como crime é infundado e ilegítimo. Como graduando de direito, entristece-me a forma superficial e rasteira com que o Judiciário analisou as questões que foram levadas até ele nas ações estudadas aqui. Não percebi em nenhum momento que os juízes e tribunais provocados tenham analisado os casos à luz da Constituição. Também fui levado à conclusão que a liberdade de expressão e a liberdade de comunicação foram vistas de forma superficial, sendo o seu caráter de direito humano fundamental totalmente ignorado.

Analisando a lógica jurídica que serviu de fundamento condenatório para as rádios comunitárias aqui estudadas, percebo que a liberdade de expressão, ao ser analisada pelo Judiciário, não passa de mero complemento ao texto constitucional; e que a garantia dessa liberdade independente de censura ou licença e a liberdade de opinião vedado o anonimato são mitos constitucionais que servem apenas de consolo para quem viveu na época da ditadura militar brasileira. Sendo qualquer movimento que busque exercer esses direitos,

perseguidos e criminalizados por quem tem o dever de fazer cumprir as garantias constitucionais e legais.

A criminalização das atividades legítimas das rádios comunitárias é uma evidente realidade nos tribunais paraibanos. Essa visão não é diferente nos tribunais pelo Brasil, mas o barulho e as inquietações das rádios comunitárias já provocaram decisões isoladas que se mostram como uma luz de esperança.

Em 2007, a egrégia 4ª turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF4, por maioria, decidiu dar provimento à apelação intentada pela Associação Rádio Comunitária Sorriso de Canudos/RS, concedendo direito de funcionamento da emissora até que o Ministério das Comunicações finalizasse o processo administrativo de análise do pedido de outorga.

A decisão fundamentou-se na garantia do princípio constitucional da duração razoável do processo. Como podemos observar nas palavras proferidas no voto do Juiz Márcio Antônio Rocha:

A meu ver, tendo em vista a atual redação dada à Constituição Federal pela EC nº 45/2004 no sentido de assegurar a razoável duração do processo administrativo e judicial e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, parece-me que a nova ordem constitucional, ao contrário do entendimento outrora pacificado nesta Turma, confere ao Poder Judiciário, na medida em que a razoabilidade da duração do processo administrativo foi elevada à categoria de direito fundamental, a aferição do cumprimento pela administração pública do preceito inserto no artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal.

Oportuno ressaltar, mesmo antes da vigência da EC nº 45, o Superior Tribunal de Justiça já manifestava o entendimento de que a mora ou omissão importava em violação ao princípio da eficiência e da razoabilidade.

É de bom tom que os tribunais paraibanos e brasileiros, a exemplo do que é possível observar nesse trecho do voto, percebam que não é possível analisar as ações que envolvem as rádios comunitárias apenas com o olhar criminalizador. É fato que as rádios comunitárias são vítimas de um sistema moroso e torturador, que causa verdadeiro trauma psicológico em quem sabe que está exercendo um direito legítimo, mas não consegue o tão sonhado reconhecimento das autoridades estatais.

Os comunicadores comunitários não são criminosos. Eles são cidadãos no pleno exercício de seus direitos, que não podem ficar entregues à sorte de um processo administrativo que está longe de respeitar a duração razoável de tramitação. Não esqueçamos

que, nas rádios paraibanas que foram analisadas neste trabalho, o tempo médio de espera foi de seis anos.

A respeito da demora na tramitação dos processos de outorga, continua argumentando o Juiz Márcio Antônio Rocha em seu voto:

Assim, a administração deve promover o andamento do processo administrativo de outorga de autorização evitando a mora, não postergando indefinidamente o processo, manifestando-se, ainda que contrário ao pedido do administrado, mas respondendo em tempo hábil, conferindo, assim, eficácia ao preceito constitucional inserto no art. 5º, LXXVIII, consequência direta do princípio da eficiência administrativa previsto no artigo 37, *caput* da CF/88.

Compulsando os autos depreende-se que em 28/01/2004 a autora peticionou junto ao Ministério das Comunicações manifestando interesse em executar o Serviço de Radiodifusão Comunitária em Novo Hamburgo (fl. 22) e no dia 10/05/2005 foi autuada pela ANATEL por funcionamento irregular, sem que o processo tenha sido apreciado.

A Constituição Federal de 1988 permitiu um avanço no Direito no sentido de ser assegurado a todos o direito à duração razoável do processo, tanto judiciais quanto administrativos. Aos processos judiciais são postos à disposição mecanismos como a antecipação de tutela, a medida cautelar, as liminares e o mandado de segurança. Contudo, os processos administrativos não são munidos da mesma forma.

Assim, havendo a mora administrativa, e não existindo, no processo administrativo, fórmulas de antecipação provisória de direitos, cumpre ao Poder Judiciário, em atendimento ao art. 5º, LXXVIII, da CF, verificar as condições para o exercício precário do direito postulado, permitindo o progresso contínuo das relações sociais.

Percebe-se com clareza que a leitura do ordenamento jurídico feita nesse voto vai para além da pura e simples falta de autorização, dizendo ainda não ser possível o entendimento de funcionamento irregular e a proibição de funcionamento pela ANATEL, já que o processo de pedido ainda nem foi apreciado pelo órgão que tem que fazê-lo. Como já visto aqui, o pedido de outorga é analisado pelo Ministério das Comunicações e remetido ao Congresso Nacional, onde é submetido à votação parlamentar.

O Juiz Márcio Antônio Rocha conclui seu voto nos seguintes termos:

Dessa forma, a conduta omissiva da administração, sem justificativas relevantes, afronta direito do administrado à razoável duração do processo administrativo e, em decorrência, o princípio da eficiência, estando, portanto, sujeita a omissão do Estado ao controle do Poder Judiciário, que tem o dever de preservar direitos.

Cumpra, portanto, que se assegure o desenvolvimento social, por meio do exercício precário do serviço de radiodifusão comunitária, até que a Administração decida definitivamente a questão.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à apelação.

O Estado brasileiro não pode aceitar que seus órgãos atuem de forma omissa e sem atenção aos princípios constitucionais. Não é admissível que quando o Judiciário é provocado

para atuar em ações que envolvem o legítimo exercício da liberdade de expressão, opinião e informação, ele seja taxativo em punir a coletividade a que essa emissora comunitária atende e feche os olhos para o gritante ato ilegal do Ministério das Comunicações em prolongar por mais de seis anos um processo administrativo.

Ao final deste trabalho, percebo que os militantes que atuam nas rádios comunitárias na Paraíba, falo com base nas experiências das rádios comunitárias Diversidade, Entre Rios e Independente, foram processados penalmente, sendo condenados a penas restritivas de direito e multas, sem terem praticado nenhuma conduta que possa ser considerada crime dentro do ordenamento brasileiro. Suas atividades são, na verdade, um exemplo de resistência popular, um grito de liberdade que corre solto pelo ar, através das ondas de rádio.

REFERÊNCIAS

ALTOMARE, E. A. Direito, Liberdade de Expressão e Rádios Comunitárias. **Revista ALTERJOR**, São Paulo, v. 2, 2010.

BRASIL. **Constituição Federal** de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 30 out. 2018

BRASIL. Decreto Lei Nº 236, DE 28 DE FEVEREIRO DE 1967. **Complementa e modifica a Lei número 4.117 de 27 de agosto de 1962**, Brasília,DF, fev 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0236.htm>. Acesso em: 30 out. 2018.

BRASIL. Lei Nº 4.117, DE 27 DE AGOSTO DE 1962. **Institui o Código Brasileiro de Telecomunicações**, Brasília,DF, ago 1962. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4117.htm>. Acesso em: 30 out. 2018.

BRASIL. Lei Nº 9.472, DE 16 DE JULHO DE 1997. **Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995**, Brasília,DF, jul 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9472.htm#art215>. Acesso em: 30 out. 2018.

BRASIL. Lei Nº 9.612, DE 19 DE FEVEREIRO DE 1998. **Institui o Serviço de Radiodifusão Comunitária e dá outras providências**, Brasília,DF, fev 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9612.htm>. Acesso em: 30 out. 2018.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Moderna, 2004.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Niterói: Impetus, 2017.

HERKENHOFF, João Baptista. **Direitos Humanos: uma idéia, muitas vozes**. Editora Santuário, 1988.

LIMA, Newton de Oliveira. **O conceito de estado e a fundamentação do estado de direito em Kant e Kelsen**. Tese de Doutorado, UFPB-UFPE-UFRN, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/tede/8347>> Acesso em: 10 out. 2018.

LOPES, Cristiano Aguiar. **Política Pública de Rádio Difusão Comunitária no Brasil – Exclusão como estratégia de contra-reforma**. Dissertação de Mestrado, UNB, mimeo, 2005. Disponível em: <<http://www.fndc.org.br/download/politica-publica-de-radiodifusao-comunitaria-no-brasil/documentos/309/arquivo/radcomfinal.pdf>> Acesso em: 10 out. 2018.

MOZART, Fábio. **Democracia no Ar**. João Pessoa: Imprell, 2004.

ROLDÃO, I.C.C e CRUZ, R.E. **O impasse das rádios comunitárias: legislação municipal pode ser uma saída**. [Trabalho apresentando no Unescom - 2006]. Congresso Multidisciplinar da Comunicação para o Desenvolvimento Regional. São Bernardo do Campo/SP, 2006.

SILVA, Fabiano. **Juventude nas Ondas do Rádio**. João Pessoa: UFPB, 2013.

SILVEIRA, P.F. Direito Fundamental à Informação e as Rádios Comunitárias. **Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado**, São Gotardo, v. 1, 2014.

SILVEIRA, Paulo Fernando. **Rádios Comunitárias**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.